PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO
COMISSÃO DE COORDENAÇÃO DE CORREIÇÃO

ATA DA DÉCIMA PRIMEIRA REUNIÃO DA

COMISSÃO DE COORDENAÇÃO DE CORREIÇÃO – CCC

Aos dezoito dias do mês de julho de 2014, no Auditório do Bloco A da Esplanada dos Ministérios, sede da CGU, reuniram-se os membros da CCC para a décima primeira reunião do Colegiado. Presentes o Senhor Corregedor-Geral da União, Dr. Waldir João, a Senhora Corregedora Adjunta da Área de Infraestrutura, Drª Érika Lemância Santos, o Senhor Corregedor Adjunto da Área Social, Drº Renato Machado, o Senhor Corregedor Adjunto da Área Econômica, Drº Marcelo Pontes, a Senhora Corregedora Setorial do Ministério da Previdência Social, Drª Aline Cavalcante dos Reis, o Senhor Corregedor Setorial do Ministério dos Transportes, substituto Drº Renan Aparecido de Araújo, o Senhor Corregedor Seccional do Departamento de Controle Disciplinar da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, Dr. Ariovaldo Aparecido Câmara, o Senhor Corregedor Seccional da Polícia Federal, o Dr. Cláudio Ferreira Gomes, o Senhor Corregedor Seccional do MPOG, Dr. Jailor Capelossi Carneiro. Na qualidade de convidado, para prestar esclarecimentos acerca de matéria incluída na pauta da reunião, o Dr. Régis Xavier Holanda, assessor especial da Secretaria-Executiva da CGU.

Os trabalhos foram iniciados pelo Corregedor-Geral da União, que declarou aberta a reunião. Frisou a importância dos debates que ocorrem nas reuniões, e também das sugestões que advém desses debates. Lembrou aos presentes que as sugestões porventura encaminhadas ao colegiado devem servir para todo o sistema correcional, para que a CCC tenha a ressonância que se espera dela.

Feitas essas considerações, passou à aprovação da Ata da ultima reunião. Como não houve nenhuma ressalva por parte dos membros, foi declarada como aprovada.

Na sequência, procedeu à verificação do quórum e constatou que estava presente a maioria dos membros do Colegiado.

Em seguida, passou a palavra ao Secretário-Executivo da CCC, Drº Armando De Nardi Neto, que procedeu à leitura da pauta do encontro.

Drº Waldir João passou então a aprovação da redação do Enunciado que trata da caracterização do enriquecimento ilícito. Lembrou que o tema já havia sido aprovado, restando apenas a discussão acerca de sua redação. Realizou a leitura da primeira proposta de redação que foi a seguinte:

"Art. 132, IV, da Lei nº 8.112/90, c/c art 9º VII da Lei nº 8429/92. Ônus da Administração, demonstração da desproporcionalidade. Nos casos de ato de improbidade que importe em enriquecimento ilícito pelo agente público, cujo valor seja desproporcional à evolução do seu patrimônio ou à sua renda, compete à Administração Pública demonstrá-lo, não sendo necessário provar que os bens foram adquiridos com erário obtido através de atividade ilícita."

Já a segunda proposta foi a seguinte: "Agente público, evolução do patrimônio ou renda, aquisição de bens, desproporção, improbidade administrativa, Administração Pública, ônus exclusivo da demonstração da desproporção. Nos casos de aquisição para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, de bens de qualquer natureza, cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público, cabe à Administração Pública demonstrar, exclusivamente para a aplicação de penalidade disciplinar por improbidade administrativa a ocorrência dessa desproporção."

Após a leitura, restou aprovada a primeira proposta.

Passou ao próximo ponto da pauta, que tratava da aplicabilidade do art. 137 da Lei nº 8.112/90 (hipóteses de acumulação lícita de cargos públicos). Destacou que a matéria já fora inicialmente discutida na reunião anterior, na oportunidade relatada pelo Drº Jailor Capelossi.

Passou a palavra ao Revisor da matéria, Drº Régis Xavier, que iniciou sua exposição pela leitura da sua Nota Técnica sobre o tema.

Inicialmente, mencionou que o tema "acumulação de cargos públicos" encontra assento constitucional no artigo 37, incisos XVI e XVII, de nossa Carta Magna. Assim, como regra geral, a norma constitucional veda a acumulação remunerada de cargos públicos, excepcionando-a em situações taxativamente previstas, mas sempre condicionada à existência de compatibilidade de horários. À luz das disposições constitucionais, o legislador ordinário tratou da matéria nos artigos 118 a 120 da Lei nº 8.112, de 1990.

Apresentadas, pois, as hipóteses permissivas de acumulação de cargos públicos, passou-se à leitura do artigo 137 da Lei nº 8.112, de 1990, que trata especificamente dos efeitos das penalidades de demissão ou destituição de cargo em comissão, com o intuito de avaliar sua aplicabilidade no tocante à acumulação lícita de cargos públicos. Assim estabelece o presente preceito normativo:

> *Art. 137. A demissão ou a destituição de cargo em comissão, por infringência do art. 117, incisos IX e XI, incompatibiliza o ex-servidor para nova investidura em cargo público federal, pelo prazo de 5 (cinco) anos.*
>
> *Parágrafo único. Não poderá retornar ao serviço público federal o servidor que for demitido ou destituído do cargo em comissão por infringência do art. 132, incisos I, IV, VIII, X e XI.*

Continuou sua exposição afirmando que podemos, então, observar diferentes efeitos, a depender da tipificação legal base utilizada para aplicação da pena capital. Nesse diapasão, podemos distinguir três grupos de infrações disciplinares. Em um primeiro grupo, à luz do artigo 137, parágrafo único, da Lei nº 8.112, de 1990, apresentam-se os casos em que o servidor demitido ou destituído do cargo em comissão não poderá retornar ao serviço público federal (hipóteses do art. 132, I, IV, X e XI). Já em um segundo grupo, com base no artigo 137, caput, da Lei nº 8.112, de 1990, temos as situações que incompatibilizam o ex-servidor para nova investidura em cargo público federal pelo prazo de cinco anos (hipóteses do art. 117, IX). Por fim, de forma residual, por uma análise combinada dos artigos 137, 132 e 117 da Lei nº 8.112, de 1990, podemos elencar os tipos administrativo-disciplinares ensejadores da aplicação da penalidade de demissão, que não inviabilizam, temporária ou permanentemente, nova investidura em cargo público federal.

Continuou, afirmando que, para o desenvolvimento do presente estudo, interessa, a princípio, o primeiro grupo - casos em que o servidor demitido ou destituído do cargo em comissão não poderá retornar ao serviço público federal - e a análise dos efeitos das penalidades capitais em relação a outro cargo objeto de acumulação lícita. A Constituição Cidadã de 1988, ao tratar da Administração Pública, erigiu como seus princípios norteadores os da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (artigo 37, caput), e é com base nesse referencial principiológico que será analisada a repercussão do artigo 137 da Lei 8.112, de 1990 – efeitos das penalidades de demissão e

destituição de cargo em comissão – nas hipóteses de acumulação lícita de cargos públicos.

Prosseguiu, citando o doutrinador José dos Santos Carvalho Filho:

> (...) *a correta aplicação da sanção deve obedecer ao princípio da adequação punitiva (ou princípio da proporcionalidade), vale dizer, o agente aplicador da penalidade deve impor a sanção perfeitamente adequada à conduta infratora. Por essa razão, a observância do referido princípio há de ser verificada caso a caso, de modo a serem analisados todos os elementos que cercaram o cometimento do ilícito funcional.*
>
> (...) *a probidade e a moralidade administrativas encontram-se intimamente ligadas, recebendo, ambas, proteção em nosso sistema constitucional, no* caput *e no §4º do art. 37 da Constituição da República. Vale ressaltar que a moralidade administrativa é princípio informativo da Administração Pública, ou seja, proposição básica, fundamental, que condiciona as estruturações subsequentes.*

Nesse contexto, afirmou o Revisor, que na busca da razão pela qual o legislador achou por bem inviabilizar o retorno ao serviço público federal de servidores demitidos – ou destituídos do cargo em comissão – em situações específicas taxativamente indicadas a sinalizar o cometimento de condutas de maior gravidade. Certamente, o princípio da moralidade permeia essa caminhada a indicar que a Administração Pública, e, com maior razão, a própria sociedade, deseja ver banido definitivamente do serviço público esse quadro de funcionários.

Repise-se, estabelecida pela própria Lei uma gradação aos tipos disciplinares expulsivos, estar-se aqui a tratar daqueles atos de maior repugnância e prejuízos sociais, e, por esse motivo, aptos a alijar o servidor dos quadros da Administração Pública.

Dessa forma, asseverou o Revisor, são merecedores de maior reprovação social e legislativa, dada a sua gravidade, o cometimento de crime contra a administração pública, a prática de atos de improbidade administrativa, a aplicação irregular de dinheiros públicos, a lesão aos cofres públicos e a dilapidação do patrimônio nacional e,

por fim, os atos de corrupção (artigo 132, incisos I, IV, VIII, X e XI da Lei nº 8.112, de 1990). Nesses casos, o legislador ordinário, ao disciplinar que haveria vedação de retorno ao serviço público federal, com muito mais razão, haveria, por lógico, uma vedação implícita em permanecer nesse mesmo serviço público.

Questionou o Revisor se seria admissível um agente público ser demitido de um determinado cargo público acumulável por improbidade administrativa e permanecer atuando em outro como um servidor probo. Prosseguiu questionando se a característica de ser probo comportaria partições em razão do cargo.

Afiançando que a resposta aos questionamentos anteriores parece negativa, dada ser a qualidade de honesto ínsita ao ser humano, não comportando, dessa forma, divisões artificialmente operadas. Nesse sentido, citou De Plácido e Silva: "*improbidade revela a qualidade do homem que não procede bem, por não ser honesto, que age indignamente, por não ter caráter, que não atua com decência, por ser amoral. Improbidade é a qualidade do ímprobo. E ímprobo é o mau moralmente, é o incorreto, o transgressor das regras da lei e da moral.*[1]"

Ratificou que a mais comezinha interpretação sistemática do estatuto disciplinar federal descortina-nos a imagem de que as razões que fundamentam a proibição de retorno ao serviço público federal nos casos ora em análise, também, e com muito mais força, impõem o reconhecimento de que restaria proibida a permanência de um servidor desonesto em seus quadros.

Dessa forma, submetendo o parágrafo único do artigo 137 da Lei nº 8.112, de 1990, a uma interpretação lógica e sistemática do estatuto disciplinar permeada pelos princípios constitucionais aplicáveis, entendeu o Revisor que a imposição da pena de demissão ou destituição de cargo em comissão, fulcrada na infringência do art. 132, incisos I, IV, VIII, X ou XI em relação a um dos cargos acumulados licitamente, incapacita o servidor para o exercício regular do outro. Entretanto, dada a ineditidade do tema e à ínfima quantidade de casos concretos já observados, pensa o Revisor que a matéria não se revela apta a ser objeto de Enunciado e sim, com mais propriedade, constar de orientação ao sistema

[1] De Plácido e Silva. *Dicionário Jurídico*. 7ª ed., Editora Forense, 1982, p. 431.

correcional por meio de manuais institucionalmente aprovados, balizando a aplicação desse entendimento de maneira imediata aos casos concretos.

Assegurou que, como fruto das reflexões operadas no desenvolvimento desse estudo, que um ponto, em particular, merece um adendo específico, sem prejuízo das diretrizes já previamente assentadas. Trata-se da hipótese de demissão por improbidade administrativa (artigo 132, IV, da Lei nº 8.112, de 1990) nos casos de enriquecimento ilícito caracterizado pela aquisição de bens desproporcionais à evolução do patrimônio ou à renda do agente público (art. 9º, VII, da Lei nº 8.429, de 1992).

Como já bem assentado em reunião anterior desta Comissão, nos casos de aquisição, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, de bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público, cabe à Administração Pública demonstrar, para aplicação de penalidade disciplinar por improbidade administrativa (artigo 132, inciso IV, da Lei nº 8.112, de 1990), a ocorrência dessa desproporção, não sendo necessário provar que os bens foram adquiridos com numerário obtido através de atividade ilícita.

Dessa forma, avançou o Revisor, afirmando que, encontrando-se o servidor em situação de acumulação lícita de cargos públicos, em conformidade com o artigo 37, inciso XVI, da Constituição Federal, sendo caracterizado o enriquecimento ilícito por incompatibilidade patrimonial, a presunção de ilegitimidade do patrimônio adquirido deve ter reflexos em relação a todos os cargos acumulados, levando à inevitável conclusão de que essa incompatibilidade advém de ações ilícitas praticadas em todos eles.

Finalizando, afirmou ainda que não pretende discutir a aplicabilidade do artigo 137, parágrafo único, da Lei nº 8.112, de 1990, e sim a aplicação direta da pena de demissão em relação aos cargos acumuláveis devido à prática de enriquecimento ilícito - na modalidade incompatibilidade patrimonial, dada a desnecessidade de demonstração da prática de conduta ilícita no exercício da função e do nexo de causalidade existente entre esta e referida aquisição de patrimônio incompatível.

Explicou que o conjunto probatório indicador da ocorrência de enriquecimento ilícito, caracterizado pela aquisição de bens desproporcionais à evolução do patrimônio ou à renda do agente público serve de lastro - dada a presunção legal de que essa incompatibilidade advém de ações ilícitas praticadas em todos os cargos acumulados

licitamente - à aplicação da penalidade de demissão em relação a cada um desses cargos.

Por fim, disse acreditar que a matéria não está madura o suficiente para a edição de Enunciado da CCC, em razão de ter sido pouco trabalhada concretamente, além do que a quantidade de casos configura-se ínfima. Concluiu que a repercussão do Enunciado para o sistema correcional seria pequena, parecendo ser mais oportuno e conveniente que essa orientação venha constar de manuais, e que, a partir da aplicação dessa orientação aos casos concretos, no futuro, possamos avaliar a necessidade de edição de Enunciado.

Após a explanação do Drº Régis, a palavra retornou ao Drº Waldir, que fez questão de ressaltar, principalmente para quem não participou da última reunião, que o parecer que o Drº Régis Xavier acabara de apresentar mostrou-se em sentido diverso daquele apresentado pelo Drº Jailor Capelossi na reunião anterior. Drº Jailor acredita que não haveria um amparo legal, em razão de ser uma limitação de direitos, para estender a sanção a outro cargo ocupado pelo servidor, no qual ele não foi apenado.

Lembrou o presidente da comissão, como meio de ter-se a dimensão dos casos concretos dentro da Administração Pública, que se conseguiu mapear apenas 4 casos, nos últimos onze anos, onde o servidor apenado com a perda do cargo e impedimento de retorno à administração ocupava também um outro cargo acumulável licitamente. Concluiu serem situações pontuais. Lembrou também do ponto levantado pelo Drº Régis, no que se refere à questão da improbidade administrativa, quando caracterizado o enriquecimento ilícito, para afirmar ser difícil o não enquadramento dos dois cargos na mesma situação, estendendo-se a penalidade para todos os cargos ocupados.

Logo após, Drº Jailor Capelossi, Corregedor do MPOG, afirmou que não acredita haver segurança suficiente para que a CCC oriente outros órgãos a repercutir a penalidade para o outro cargo licitamente acumulável, pois acredita que, em termos de Direito Punitivo em geral, a jurisprudência é extremamente defensiva no sentido de as penas deverem estar sempre previstas em lei. A repercussão da penalidade de um cargo no outro configura uma dupla punição. Defendeu que a aplicação dessa repercussão deva ser feita analisando-se cada caso. Concordou com o Drº Régis no que se refere aos casos de improbidade administrativa por enriquecimento ilícito, pois, nessas situações, o que se está analisando são os dois cargos. Não há como analisar um enriquecimento ilícito sem analisar as duas fontes de renda. Nessa situação não há como a pena não refletir nos dois cargos. Lembrou que os trabalhos de revisão da Lei nº 8.112/90 contemplam a

publicação de Enunciado no momento, pois acredita não haver segurança jurídica necessária para avalizar essa publicação.

Drº Ariovaldo sugeriu uma redação de Enunciado que poderia afirmar que a regra seria pela repercussão da sanção nos dois cargos, e que a não repercussão deveria ser motivada.

alteração do art. 137, e concluiu que talvez a médio/longo prazo tenha-se uma solução legislativa para o problema. Finalizou afirmando que não acha viável a edição de Enunciado, mas seria interessante a aprovação de parecer, pois funcionaria como um indicativo/sinal de como se posiciona a CCC.

Após a explanação do Drº Jailor a palavra foi passada ao presidente da Sessão e ele concluiu parecer haver uma convergência no que se refere ao caminho a ser tomado pelo Colegiado. Ambos, Relator e Revisor concordarem que ainda não é o momento de se publicar um Enunciado que venha a tratar sobre o assunto.

Em seguida a palavra foi passada ao Drº Marcelo Pontes que deixou registrado que entende a preocupação do Drº Jailor no que se refere à interpretação que a doutrina nos impõe, qual seja, uma interpretação mais literal ao se aplicar o direito sancionatório, mas, a despeito disso, registrou que se filia ao entendimento do Drº Régis , pois pensa que seria preocupante que a CCC defenda o contrário, ou seja, no caso de um servidor ocupando dois cargos, que ele pode ser corrupto em um e probo em outro. Acredita que os casos que serão mais recorrentes serão aqueles em que o servidor acumula um cargo técnico-científico e outro de professor, e, muitas vezes, os atos de corrupção são praticados no cargo técnico-científico. Questiona como seria possível defender que seja o servidor demitido de apenas um cargo e permaneça como professor no outro cargo público. Acredita que aplicar uma interpretação restritiva seria atentar contra os princípios que regem a Administração Pública. Assevera que se filia a recomendação de que essa matéria não conste como Enunciado.

Drº Ariovaldo questionou a impossibilidade de se publicar Enunciado que não trate de muitos casos concretos. Acredita que a edição de um Enunciado nos termos defendidos pelo Revisor da matéria teria caráter preventivo. Acredita que o caráter preventivo do Enunciado seria muito mais interessante do que o tratamento de situações fáticas.

Drº Cláudio Gomes, Corregedor da PF, parabenizou o expositor pela apresentação, no entanto, asseverou que concorda com o Drº Jailor no que se refere a ser temerário a publicação de Enunciado no momento, pois acredita não haver segurança jurídica necessária para avalizar essa publicação.

Drº Ariovaldo sugeriu uma redação de Enunciado que poderia afirmar que a regra seria pela repercussão da sanção nos dois cargos, e que a não repercussão deveria ser motivada.

PAD da CGU.

Passou-se ao terceiro tópico da reunião, que se referia à prática, por servidores públicos, de atos relativos à Sócio-Gerência de empresas.

A palavra foi então passada à relatora, Drª Érika Lemância, que iniciou a leitura do seu parecer.

Iniciou sua exposição relatando que o ponto a ser enfrentado guarda relação com possível participação societária, em desacordo com a lei, durante o vínculo funcional do servidor, situação proibida pela Lei nº 8.112/90.

O dispositivo da Lei nº 8.112/90 que trata do assunto é o inciso X do artigo 117

Para melhor entendimento, explicou a Relatora que esse dispositivo deve ser dividido em duas partes: i) uma que trata da participação do servidor como gerente ou administrador de sociedade privada; ii) e a outra que proíbe ao servidor o exercício do comércio.

Aqui importa estabelecer o escopo do presente trabalho. Para fins de estudo e proposta de enunciado à Comissão de Coordenação de Correição (CCC) foi analisada apenas a primeira situação, qual seja, a proibição quanto a participação de servidor público na gerência ou administração de sociedade privada, personificada ou não, exceto na qualidade de acionista, cotista ou comanditário.

Acentuou que a participação de servidores como administradores ou gerentes de sociedades privadas é uma infração considerada extremamente grave pelo Regime Jurídico dos Servidores Públicos Federais, implicando penalidade de demissão.

Prosseguiu, afirmando que há alguns fundamentos para a proibição da gestão de empresas privadas por servidores públicos. O primeiro seria para evitar prejuízos ao cumprimento integral da jornada de trabalho pelo servidor, uma vez que a atividade empresarial exige elevada dedicação. O segundo fundamento decorre do fato de que, tendo a Administração Pública a necessidade de aquisição de grande quantidade de bens e serviços, poderia o servidor obter benefício indevido, direcionando tais aquisições à sua empresa. Outro fundamento, considerado precípuo para a proibição ao exercício da gestão de sociedades privadas é o caráter de exclusividade que deseja a Administração em relação àqueles que optarem pelo exercício de um cargo público.

Percebe-se claramente, de acordo com a Relatora, que a intenção da Lei é manter o servidor público dedicado às suas funções, além de evitar que este lance mão de seu cargo e de suas prerrogativas para beneficiar ou receber benefícios para as sociedades nas quais tenha uma participação direta e efetiva.

Assim, em vista do exercício de sua função, concluiu não poder o servidor público exercer a gerência ou administração de sociedade privada, ainda que legal, honesta, idônea, e fora do horário de seu expediente.

Segundo ela, importante esclarecer que a Lei se preocupou em coibir a participação efetiva do servidor na sociedade, proibindo-o da gerência ou administração da sociedade. Não é vedada toda e qualquer participação societária do servidor, mas apenas na qualidade de gerente ou administrador. Assim, nos casos em que o servidor figure na sociedade enquanto acionista, cotista ou comanditário, não há que se falar em infração

administração por parte do servidor, configura-se a vedação em tela.

Logo após, passou a analisar o parágrafo único do artigo 117, que traz exceções à regra imposta no inciso X. Na primeira parte do inciso I do parágrafo único do artigo 117, a Lei

Para melhor entendimento, explicou a Relatora que esse dispositivo deve ser dividido em duas partes: i) uma que trata da participação do servidor como gerente ou administrador de sociedade privada; ii) e a outra que proíbe ao servidor o exercício do comércio.

Aqui importa estabelecer o escopo do presente trabalho. Para fins de estudo e proposta de enunciado à Comissão de Coordenação de Correição (CCC) foi analisada apenas a primeira situação, qual seja, a proibição quanto a participação de servidor público na gerência ou administração de sociedade privada, personificada ou não, exceto na qualidade de acionista, cotista ou comanditário.

Acentuou que a participação de servidores como administradores ou gerentes de sociedades privadas é uma infração considerada extremamente grave pelo Regime Jurídico dos Servidores Públicos Federais, implicando penalidade de demissão.

Prosseguiu, afirmando que há alguns fundamentos para a proibição da gestão de empresas privadas por servidores públicos. O primeiro seria para evitar prejuízos ao cumprimento integral da jornada de trabalho pelo servidor, uma vez que a atividade empresarial exige elevada dedicação. O segundo fundamento decorre do fato de que, tendo a Administração Pública a necessidade de aquisição de grande quantidade de bens e serviços, poderia o servidor obter benefício indevido, direcionando tais aquisições à sua empresa. Outro fundamento, considerado precípuo para a proibição ao exercício da gestão de sociedades privadas é o caráter de exclusividade que deseja a Administração em relação àqueles que optarem pelo exercício de um cargo público.

Percebe-se claramente, de acordo com a Relatora, que a intenção da Lei é manter o servidor público dedicado às suas funções, além de evitar que este lance mão de seu cargo e de suas prerrogativas para beneficiar ou receber benefícios para as sociedades nas quais tenha uma participação direta e efetiva.

Assim, em vista do exercício de sua função, concluiu não poder o servidor público exercer a gerência ou administração de sociedade privada, ainda que legal, honesta, idônea, e fora do horário de seu expediente.

Segundo ela, importante esclarecer que a Lei se preocupou em coibir a participação efetiva do servidor na sociedade, proibindo-o da gerência ou administração da sociedade. Não é vedada toda e qualquer participação societária do servidor, mas apenas na qualidade de gerente ou administrador. Assim, nos casos em que o servidor figure na sociedade enquanto acionista, cotista ou comanditário, não há que se falar em infração

disciplinar. Nesses casos, os rumos do negócio não dependem de decisões a cargo do servidor.

Sendo assim, importa mencionar que a Lei estende a proibição do exercício da gerência ou administração para qualquer sociedade privada, seja personificada ou não.

De acordo com Drª Érika, a participação em sociedades envolve uma atividade que não é exercida de forma individual, mas sempre em prol dos interesses da pessoa jurídica como um todo, que visa ganhos e lucros.

No entanto, como esta proibição é punida com penalidade capital, defendeu que é preciso cautela ao aplicar-se a Lei. Desse modo, no caso das sociedades ditas personificadas, não bastaria que o estatuto ou contrato social previsse a participação do agente público na qualidade de gerente ou administrador da sociedade. Seria necessário, para que se incorra na referida proibição, que o servidor público exerça ou tenha exercido efetivamente a gerência ou a administração da sociedade.

Desse modo, afiançou que o que o servidor não pode, em termos de participação societária, é, pessoalmente, praticar os atos de gerência ou de administração, configurando-se a infração disciplinar apenas com a comprovação da gerência ou da administração de fato.

Infere-se disso que o enquadramento deve ser precipuamente fático e não apenas de direito.

Assim, deduziu que se um servidor, ainda que conste formalmente como gerente ou administrador de sociedade privada, efetivamente nunca operou enquanto tal, não há que se falar em afronta ao artigo 117, X, da Lei nº 8.112/90.

Desse modo, não bastaria o nome do servidor figurar de direito no estatuto, no contrato social ou perante órgãos tributários para que reste tipificada a infringência que tem como consequência a penalidade de demissão. É preciso que o servidor tenha exercido de fato a gerência ou a administração da sociedade para incorrer no ilícito funcional.

Por outro lado, entende que quando o servidor opera apenas de fato, ainda que seu nome não conste no contrato social da empresa na qualidade de gerente ou administrador, este comete o ilícito disciplinar. Desse modo, havendo a prática de atos gerenciais ou de administração por parte do servidor, configura-se a vedação em tela.

Logo após, passou a analisar o parágrafo único do artigo 117, que traz exceções à regra imposta no inciso X. Na primeira parte do inciso I do parágrafo único do artigo 117, a Lei

Drª Aline Cavalcante levantou uma possibilidade de construção de raciocínio de que o servidor seria exonerado (do segundo cargo), e não demitido, porque, simplesmente, não cumpria com os requisitos necessários à sua permanência.

O Drº Aderson Mendes, servidor desta CRG/CGU, lembrou que, sobre a tese defendida pela Drª Aline (de não considerar o ato como demissão e sim exoneração), existe um caso na própria CGU em que o STJ reconheceu que também os casos de exoneração somente são aplicáveis quando previstos em lei, qual sejam, não aprovação no estágio probatório ou a pedido. Pensa que ficaria difícil aplicar essa tese aos casos práticos. Não tem certeza se seria possível, desde o ato de instauração, notificar o servidor de que iria responder no processo pelos dois cargos.

O presidente da sessão decidiu por colocar em votação possíveis encaminhamentos. O primeiro seria uma proposta legislativa para incrementar a lei nº 8.112/90 quanto à sua repercussão. O segundo seria a edição de Enunciado. O terceiro seria a aprovação do Parecer elaborado pelo Drº Régis, sem a aprovação de Enunciado ou Orientação Normativa.

Drº Marcelo Pontes propôs que fosse encaminhado à equipe de revisão do Manual de PAD desta CGU o parecer aprovado para que seja nele incluído.

Após a votação, restou aprovado o terceiro encaminhamento, ou seja, a aprovação do Parecer do Drº Régis Xavier, com seu encaminhamento à equipe de revisão do Manual de PAD da CGU.

Passou-se ao terceiro tópico da reunião, que se referia à prática, por servidores públicos, de atos relativos à Sócio-Gerência de empresas.

A palavra foi então passada à relatora, Drª Érika Lemância, que iniciou a leitura do seu parecer.

Iniciou sua exposição relatando que o ponto a ser enfrentado guarda relação com possível participação societária, em desacordo com a lei, durante o vínculo funcional do servidor, situação proibida pela Lei nº 8.112/90.

O dispositivo da Lei nº 8.112/90 que trata do assunto é o inciso X, do artigo 117, que proíbe que o servidor participe de gerência ou administração de sociedade privada e exerça o comércio.

excetua da proibição a participação nos conselhos de administração e fiscal de empresas ou entidades em que a União detenha, direta ou indiretamente, participação no capital social, não restando configurada nesses casos a infração disciplinar. Isso se justifica porque não seria coerente a punição do servidor por atuar em decorrência de encargo recebido pela própria União, em prol da boa gestão das empresas ou entidades das quais participa.

Destacou que a parte final do inciso I do parágrafo único do artigo 117 excetua os casos de participação do servidor em sociedade cooperativa constituída para prestar serviços a seus membros. Trata-se aqui de um estímulo à participação de servidores nas sociedades simples de cooperativas, quando constituídas para prestar serviços a seus próprios membros, por entender que não há conflito com o desempenho do cargo. Já no inciso II do parágrafo único do artigo 117 há outra exceção à proibição ora analisada, que é quando o servidor se encontra em gozo de licença para tratar de assuntos particulares, desde que observada a legislação que trata de possível conflito de interesses. Nesses casos, ressalvadas as hipóteses em que possam configurar conflito de interesses, não há que se falar na proibição imposta pelo Estatuto.

Por outro lado, informou a Revisora que, no caso de possível conflito de interesses, a proibição se estende mesmo durante o gozo da licença ora tratada.

Por fim, apresentou proposta de Enunciado à CCC:

SOCIEDADE PRIVADA. GERÊNCIA OU ADMINISTRAÇÃO. ATUAÇÃO DE FATO.
Para a configuração da infração disciplinar relativa à proibição de participação em gerência ou administração de sociedade privada, prevista no inciso X do artigo 117 da Lei nº 8.112/90, é necessário que o servidor tenha exercido de fato as referidas funções.

Logo após, a palavra foi passada aos presentes para que pudessem fazer suas considerações.

Drº Renato Machado, lembrou que há algum tempo foi realizado um levantamento no Executivo para saber a quantidade de servidores federais que possuíam registro com gerentes ou administradores de empresas. Ressaltou também que quando exerceu o cargo de Corregedor Setorial da área da Saúde se deparou com inúmeras situações onde servidores praticavam atos de administração, mas não exerciam atividade empresarial, como, por exemplo, médicos que tinham consultório, tinham CNPJ para poderem receber de convênios de saúde, pois assim era exigido.

Logo após, o um dos convidados, Dr. Fabrício da Corregedoria da Receita Federal, pediu a palavra. Mencionou que a Receita Federal também teve essa preocupação, e, dessa maneira, promoveram seminários técnicos e discutiram esse mesmo tema. A preocupação era saber como caracterizar o exercício de fato da gerência de empresas. Explica que se depararam com vários casos onde o servidor exercia único ato de gerência. Entenderam que nesses casos não configuraria a proibição contida no art. 117, X, da Lei nº 8.112/90. Ofereceu-se para encaminhar à relatora do tema os arquivos das discussões travadas a respeito do assunto. Explicou que, naquela Corregedoria, o enquadramento no art. 117, X, requer a reiteração da conduta, não se consumando com atos pontuais tomados isoladamente.

Ficou decido pelo colegiado que a relatora do tema receberia o arquivo da Corregedoria da Receita Federal e faria as devidas inclusões em seu parecer para enriquecê-lo com as considerações a respeito da reiteração da conduta para a devida caracterização do ilícito. Ficou acordado que, na próxima reunião, esse parecer seria então exposto e votado, bem como a proposta de redação do Enunciado que abrangesse essa situação.

Drº Régis sugere futura discussão acerca de outro ponto a respeito do mesmo tema. Seriam os casos onde o servidor público pratica atos que realmente caracterizem o exercício de gerência de fato, mas em que não haja qualquer indício de conflito de interesse. Ou seja, se o exercício da gerência de fato para ocasionar pena expulsiva deveria haver também caracterização do conflito de interesse.

Drº Marcelo Pontes fez um comentário a respeito do que foi exposto pelo Drº Régis. Ele considera que a lei já trouxe a solução para o caso exposto. Quando a lei nº 8.112/90 vedou a participação na gerência ou administração, ela assim o fez com duas intenções: para coibir conflito de interesse e para que haja dedicação voltada para o exercício do cargo público, tanto que na alteração da lei em 2008 somente houve o acréscimo do parágrafo único onde ela traz a exceção em que o servidor pode ser sócio-gerente, desde que esteja em gozo de licença para tratar de assuntos particulares. Acredita que o legislador assim o fez propositalmente. Nesse caso, o bem jurídico tutelado é a dedicação ao serviço público.

Drº Renato Machado entende que a alteração legislativa que houve em 2008, que não trouxe expressamente a questão do conflito de interesse, assim o fez intencionalmente, para evitar uma possível *abolitio criminis* das pessoas que foram demitidas sem a prática de atos com potencial conflito de interesse. Então, para evitar esse possível prejuízo, a lei foi silente. Apesar do silêncio da lei, concordou com o Drº Régis.

Drº Waldir sugeriu que a Drª Érika refizesse o parecer para incorporar a caracterização do exercício de fato com os subsídios enviados pela Corregedoria da Receita Federal, e que a questão do conflito de interesse não seja abordada neste momento.

O ponto seguinte da reunião consistiu na discussão sobre a exposição de motivos a respeito da proposta de Enunciado aprovado na 9ª reunião, que diz respeito à intimação de atos processuais.

Passou o presidente à leitura do Enunciado aprovado. "A validade de uma intimação fica condicionada a ter sido realizada por escrito com a comprovação da ciência do interessado."

Drº Armando de Nardi, secretário-executivo da CCC, passou à leitura da Exposição de Motivos elaborada pelo então relator da matéria, Drº Gilberto Waller. Lembrou que, apesar de o Enunciado já haver sido aprovado, a Exposição de Motivos não havia sido submetida ao colegiado para aprovação.

Iniciou a leitura afirmando que a intimação, instrumento destinado a dar ciência de decisão ou a ciência de realização de algum ato processual futuro, vem disciplinada no artigo 26 da lei 9784/99, bem como no artigo 157 da lei 8112/90.

O estatuto do servidor público trata da intimação nos seguintes termos:

> "Art. 157. As testemunhas serão intimadas a depor mediante mandado expedido pelo presidente da comissão, devendo a segunda via, com o ciente do interessado, ser anexado aos autos."
>
> Parágrafo único. Se a testemunha for servidor público, a expedição do mandado será imediatamente comunicada ao chefe da repartição onde serve, com a indicação do dia e hora marcados para inquirição."

Prosseguiu asseverando que, com tal dispositivo, temos que o ato administrativo denominado intimação deverá ser realizado por escrito. Além disso, prova do recebimento deste comunicado deverá ser juntada aos autos, visando à comprovação de sua realização.

Questionou, então, como deveria ser a entrega desta intimação, tendo em vista que esta solução não é clara no Regime Jurídico Único, ou, ainda, na Lei nº 9.784/99.

Assim sendo, concluiu que não resta, às comissões de processo administrativo disciplinar, outra alternativa, a não ser de se socorrer de princípios gerais de direito.

Lembrou que, dentre outros princípios que regulam o processo administrativo, está o do informalismo moderado, previsto no artigo 22, da Lei nº 9.784/99, *"in verbis"*:

> "Art. 22. Os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir."

Dessa maneira, entendeu o relator que, onde a lei determinar uma forma, esta é uma condicionante de validade do ato a ser praticado, todavia, onde o tratamento não for rígido, qualquer meio capaz de se alcançar o resultado pretendido será válido, não se podendo alegar a nulidade do ato por vício de forma. No caso da intimação, o legislador ordinário exigiu um requisito comum a todas as intimações, qual seja: a expedição de mandado. Pela leitura dos dispositivos legais, o legislador em nenhum momento condicionou a validade do ato à maneira como seria entregue o mandado de intimação, bem como, quem seria o responsável pela entrega do mesmo.

A Lei nº 9.784/99, em seu artigo 26, parágrafo 3º, disciplina como deve ser procedida a intimação do interessado, nestes termos:

> "Artigo 26...§ 3º A intimação pode ser efetuada por ciência no processo, por via postal com aviso de recebimento, por telegrama ou outro meio que assegure a certeza da ciência do interessado."

Deste modo, concebeu que a própria Lei nº 9.784/99 traz à Administração a obrigatoriedade de se realizar a intimação do interessado, visando dar ciência de uma decisão, ou ainda, dar conhecimento de uma diligência a ser realizada no futuro. Todavia, a forma como ela deve ser efetuada é aberta, concluindo o legislador que qualquer meio que assegure a certeza de ciência do interessado pode ser utilizado. Neste sentido, a lei do processo administrativo nos trouxe um rol exemplificativo: via postal, telegrama, dentre outros.

De qualquer forma, julgou o relator que é necessário que o interessado, de alguma maneira, manifeste que tomou ciência da intimação para que possamos dar a validade ao instrumento, nos termos do artigo 157 da lei 8112/90.

Ante o exposto, concluiu que, para a existência de uma intimação válida, é necessário que ela seja realizada por escrito, e que haja a comprovação da ciência do interessado, não importando o meio pelo qual a intimação foi entregue.

Após a leitura, a palavra foi passada aos presentes para eventuais considerações. Após os debates, decidiu-se que o assunto seria retomado em uma próxima reunião para que pudesse ser revista a redação do Enunciado já aprovado, para que pudesse abarcar as situações de citações fictas quando não há a necessária comprovação da ciência do interessado.

Drº Renato Machado sugeriu que o Enunciado precisa ser apenas melhor explicitado para afirmar quem, quando a notificação for pessoal, deverá ser feita por escrito, com a comprovação do recebimento pelo interessado.

Drº Marcelo Pontes sugeriu que seja designado novo relator, tendo em vista que o Drº Gilberto Waller já não mais participa das reuniões. Esse novo relator aproveitaria o estudo já realizado e apenas trabalharia para redigir um novo Enunciado, que apenas explicite o fato de se estar tratando de notificação pessoal. Lembrou que a intenção do Enunciado era propor outras formas de intimação como a carta de mão própria, o aviso de recebimento e o email com a devida resposta de confirmação de recebimento.

Drº Renato Machado se dispõe a ser o novo relator da matéria.

Por fim, Drº Waldir João entendeu mais prudente, em face do adiantado da hora, deixar o próximo tema da pauta, que seria relatado pelo Drº Cláudio Gomes (tratamento dos atestados médicos em sede de PAD), para o próximo encontro. Sendo assim, agradeceu a presença de todos e declarou como encerrada o encontro.

Nome: JAILOR CARELOSSI CARNEIRO

Nome: WALDIR JOÃO FERREIRA DA SILVA JÚNIOR

Nome: Cruvaldo Aparecido da Câmara

Nome:

Nome:

Nome: Marcela Pontes Vianna

Nome: RENATO MACHADO DE SOUZA

Nome: ÉRIKA LEMANCIA SANTOS LOBO

Nome:

Nome:

Nome